

OS PACTOS ATRIBUTIVOS DE JURISDIÇÃO NOS CONTRATOS ELECTRÓNICOS DE CONSUMO*

ALEXANDRE LIBÓRIO DIAS PEREIRA

Sumário: 1. A dimensão internacional do comércio electrónico, a natureza «multi-jurisdicional» da internet e o Regulamento 44/2001. 2. O princípio da autonomia e a liberdade de celebração de pactos de jurisdição. 3. O princípio da protecção da parte mais fraca nos contratos de consumo e a regra do foro do domicílio do consumidor. 4. A possível coincidência entre o foro competente e a lei aplicável no quadro da Convenção de Roma. 5. Derrogação à regra geral do *forum defensoris* e à regra especial em matéria de responsabilidade contratual. 6. As dificuldades de distinção entre compra e venda e prestação de serviços no comércio electrónico directo. 7. Os limites à liberdade contratual na celebração de pactos atributivos de jurisdição e suas excepções. 8. O afastamento de uma interpretação puramente literal do Regulamento para salvaguardar a razoabilidade do legislador comunitário. 9. O problema da validade dos pactos de jurisdição incluídos em contratos de adesão. 10. Os princípios da jurisdição nas cláusulas de recurso à arbitragem.

1. Quem se propõe negociar com consumidores através da Internet vê-se confrontado com o risco de se sujeitar a tantas jurisdições quantas as diferentes ordens jurídicas com as quais os seus negócios podem ter conexão. Com efeito, o comércio electrónico é, por definição, um comércio internacional, suscitando a natureza ubiqüitária da internet dificuldades ao nível da determinação prática dos critérios de conexão em matéria de competência internacional dos tribunais. Tal natureza ubiqüitária projecta-se na chamada natureza «multi-jurisdicional» da internet, à qual está associada uma ideia de «forum-shopping». Em ordem a reduzir este risco, é frequente a aposição de cláusulas atributivas de jurisdição nos contratos celebrados com consumidores, bem como cláusulas relativas à lei aplicável.

Prima facie, à partida, esta prática seria sancionada pelo princípio da liberdade contratual, decorrente do valor da autonomia de vontade das partes. Veremos, porém, que o princípio da protecção da parte mais fraca¹ impõe limites à liberdade de celebração de pactos de jurisdição nos contratos de consumo. Mais veremos que este princípio é, actualmente, parte integrante do direito contratual europeu.²

* *Estudos de Direito do Consumidor*, n.º 3, CDC/FDUC, Coimbra, 2001, 281-300.

¹ Sobre as origens, evolução e sentido deste princípio no direito internacional privado *vide*, por todos, R.M. Moura Ramos, *Da lei aplicável ao contrato de trabalho internacional*, Coimbra, 1991, com mais referências.

² *Vide* R.M. Moura Ramos, *Previsão Normativa e Modelação Judicial nas Convenções Comunitárias relativas ao Direito Internacional Privado*, in *O Direito Comunitário e a Construção Europeia*, AA.VV., STVDIA IVRIDICA 38, COLLOQUIA – 1, BFDUC, Coimbra, Coimbra Editora, 1999, pp. 93 ss, esp. 104 ss (concluindo que “os princípios da autonomia das partes e da protecção da parte mais fraca ocupam um lugar de destaque”, podendo considerar-se “as peças essenciais de um direito internacional privado da Comunidade Europeia” – p. 124).

2. O regime de competência internacional dos tribunais portugueses está previsto nos artigos 61.º, 62.º e 65.º-A do Código de Processo Civil. Além disso, as Convenções de Bruxelas (1968) e de Lugano (1988) fixam regras relativas à competência judiciária e à execução de decisões em matéria civil e comercial, com excepção das matérias por elas excluídas, como sejam o estado e capacidade das pessoas, os regimes matrimoniais e o direito das sucessões³. Finalmente, a partir de 1 de Março de 2002, os tribunais deverão determinar a sua competência segundo o Regulamento (CE) n.º 44/2001 do Conselho, de 22 de Dezembro de 2000, relativo à competência judiciária, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria civil e comercial⁴. Este instrumento jurídico comunitário, que é vinculativo e directamente aplicável, incorpora as Convenções de Bruxelas e de Lugano revistas, sendo revelador de como os regulamentos parecem “estar a ganhar terreno” na harmonização do direito privado europeu⁵. No plano internacional, encontra-se em discussão o Projecto de Convenção de Haia sobre competência judiciária e decisões estrangeiras em matérias civis e comerciais^{6,7}.

Vamos ter em conta, em especial, o regime previsto pelo Regulamento n.º 44/2001⁸, que se propõe servir de pilar da construção jurídica de uma nova liberdade do mercado interno: *a liberdade de circulação das decisões judiciais*⁹. Procuraremos saber em que

³ Vide M. Teixeira de Sousa / D. Moura Vicente, *Comentário à Convenção de Bruxelas de 27 de Setembro de 1968 relativa à competência judiciária e à execução de decisões em matéria civil e comercial e textos complementares*, Lex, Lisboa, 1994.

⁴ Regulamento (CE) n.º 44/2001 do Conselho, de 22 de Dezembro de 2000, relativo à competência judiciária, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria civil e comercial, Jornal Oficial n.º L 012 de 16/01/2001, p. 1.

⁵ J. Sinde Monteiro, *Assinatura Electrónica e Certificação*, Revista de Legislação e Jurisprudência, n.º 3918, 2001, p. 271 (17. “Europeização” do direito privado).

⁶ The draft Hague Convention on Jurisdiction and Foreign Judgments in Civil and Commercial Matters (Hague Conference on Private International Law / Conférence de la Haye de Droit International Privé, Preliminary Draft Convention on Jurisdiction and Foreign Judgements in Civil and Commercial Matters adopted by the Special Commission on 30 October 1999 - *amended version (new numbering of articles)*). A adequação do projecto inicial da Convenção de Haia às exigências próprias do comércio electrónico tem sido debatida por um grupo de peritos, cujas principais conclusões constam do documento *Commerce électronique et compétence juridictionnelle internationale*, Hague Conference, 2000 (HAGUE CONFERENCE ON PRIVATE INTERNATIONAL LAW, ELECTRONIC COMMERCE AND INTERNATIONAL JURISDICTION, Ottawa, 28 February to 1 March 2000, *Summary of discussions prepared by Catherine Kessedjian with the co-operation of the private international law team of the Ministry of Justice of Canada, Preliminary Document No 12 of August 2000 for the attention of the Nineteenth Session of June 2001*, <http://www.hcch.ne.ch/>).

⁷ Do outro lado do Atlântico, é de referir, por exemplo, que o Grupo de Trabalho da ABA sobre o Projecto Ciberespaço publicou recentemente o seu relatório, o qual versa matérias como a publicidade e a protecção do consumidor, a protecção de dados, a propriedade intelectual, os sistemas de pagamento e a banca electrónica, as vendas de bens, a prestação de serviços e a fiscalidade na internet. *Transnational issues in cyberspace: a project on the law relating to jurisdiction*, ABA, www.kentlaw.edu/cyberlaw/.

⁸ Regulamento (CE) n.º 44/2001 do Conselho, de 22 de Dezembro de 2000, relativo à competência judiciária, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria civil e comercial, Jornal Oficial n.º L 012 de 16/01/2001, p. 1-23. Para mais desenvolvimentos sobre outros aspectos do Regulamento que aqui não serão tratados *vide*, por ex., o nosso *A Jurisdição na Internet segundo o Regulamento 44/2001 (e as alternativas extrajudiciais e tecnológicas)*, in *Direito Cibernético / Cyber Law*, Actas do Congresso Internacional promovido pela FLAD, Lisboa, 25 e 26 de Lisboa, 2001.

⁹ Considerando-se uma medida necessária para o bom funcionamento do mercado interno, o Regulamento 44/2001 visa alcançar, nesse quadro, “o objectivo da livre circulação das decisões em matéria civil e comercial” (cons. 6), incluindo no seu âmbito de aplicação material o “essencial da matéria civil e comercial” (cons. 7) e

medida é que esta nova liberdade do mercado interno é compatível com a liberdade de celebração de pactos atributivos de jurisdição nos contratos de consumo ao nível da comercialização electrónica na Internet.

3. Os contratos são um domínio de eleição para o princípio da autonomia das partes na celebração de pactos atributivos de jurisdição. O Regulamento dá expressão a esse princípio, admitindo tais pactos e fixando aliás a competência exclusiva dos tribunais designados, salvo convenção em contrário. Dispõe que os pactos terão que revestir a forma escrita e admite a sua celebração pela internet uma vez que consagra a equivalência da forma escrita a qualquer comunicação por via electrónica que permita um registo duradouro do pacto (art. 23.º, 2)¹⁰.

Todavia, a liberdade de celebração de pactos atributivos de jurisdição sofre certos limites impostos pelo princípio da protecção da parte mais fraca, nomeadamente o consumidor.

4. Com efeito, a secção 4 do Regulamento fixa critérios especiais de competência em matéria de contratos celebrados por consumidores¹¹. A regra é a de que o consumidor pode intentar uma acção contra a outra parte, quer perante os tribunais do Estado-Membro em cujo território esteja domiciliada essa parte, quer perante o tribunal do lugar onde o consumidor tiver domicílio; por seu turno, a outra parte só pode intentar uma acção contra o consumidor perante os tribunais do Estado-Membro em cujo território estiver domiciliado o consumidor (art. 16.º).

abrangendo, em princípio, todos os litígios que tenham conexão com o território dos Estados-Membros vinculados pelo Regulamento, consistindo essa conexão no domicílio do requerido num desses Estados. Por outro lado, a liberdade de circulação de decisões visada pelo Regulamento exige que as decisões proferidas num Estado-Membro sejam reconhecidas e executadas num outro Estado-Membro, ainda que o devedor condenado esteja domiciliado num Estado terceiro (cons. 10). Em matéria de providências cautelares, o Regulamento permite que a adopção de medidas cautelares seja requerida às autoridades judiciais de um Estado-Membro mesmo que não sejam as competentes para conhecer da questão de fundo (art. 31.º).

¹⁰ Por razões de coerência sistemática, parece que a validade e força probatória dessa comunicação dependerá do regime das assinaturas electrónicas instituído pela Directiva 1999/93/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de Dezembro de 1999, relativa a um quadro legal comunitário para as assinaturas electrónicas.

¹¹ Consumidor é a pessoa que celebra um contrato para finalidade estranha à sua actividade comercial ou profissional. Trata-se de uma definição de consumidor não integralmente coincidente com a prevista em outros instrumentos de direito comunitário, em especial a Directiva sobre o comércio electrónico, que define o consumidor como qualquer pessoa singular que actue para fins alheios à sua actividade comercial, empresarial ou profissional (cfr. art. 2.º-e, Directiva 2000/31/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 8 de Junho de 2000, relativa a certos aspectos legais dos serviços da sociedade de informação, em especial do comércio electrónico, no mercado interno - «Directiva sobre comércio electrónico»). Em resultado, acentua-se a noção “caleidoscópica” de consumidor no direito comunitário: vide o nosso estudo *A protecção jurídica do consumidor no quadro da directiva sobre o comércio electrónico*, in *Estudos de Direito do Consumidor*, II, FDUC/CDC, Coimbra, 2000, p. 59 ss., com mais referências.

Este regime abrange todos os casos¹² em que o contrato é concluído com uma pessoa que tem actividade comercial ou profissional no Estado-Membro do domicílio do consumidor ou dirige essa actividade, *por quaisquer meios*, a esse Estado-Membro ou a vários Estados-Membros incluindo esse Estado-Membro, e o contrato seja abrangido por essa actividade. Ao referir que essa actividade pode ser dirigida “por quaisquer meios” parece o Regulamento abranger também o comércio electrónico na Internet¹³.

Com efeito, parece ser acolhida neste domínio a jurisprudência estadunidense, nos termos da qual, seguindo a doutrina do *stream of commerce* (*International Shoe C. V. Washington*, 1945), dever-se-á distinguir consoante o site seja passivo, activo ou antes interactivo (*Blue Note*), exigindo-se que a jurisdição seja “directamente proporcional à natureza e à qualidade da actividade comercial que uma entidade exerce na Internet” (*Zippo Cybersell, Inc. v. Cybersell, Inc.*, SNY 1999), isto é, atender ao “nível de interactividade e natureza comercial da troca de informação” (*Hornell Brewing v. Rosebud Sioux Tribal Court*, 8th Circ. 1998)¹⁴.

5. Deste modo, poderá existir uma coincidência entre a competência judiciária e a lei aplicável, isto é, o tribunal competente aplicará, verificadas certas circunstâncias, a lei do respectivo Estado-Membro, uma vez que, por força da Convenção de Roma¹⁵, será aplicável a lei do domicílio do consumidor.

¹² Incluindo os contratos de fornecimento de viagens organizadas, embora exceptuando o simples transporte.

¹³ Em comparação com o Projecto de Convenção de Haia, este último acrescenta alguns elementos. Em especial, concretiza a noção de dirigir uma actividade a um Estado, através da formulação “designadamente solicitando negócios através de meios de publicidade” (art. 7, 1-a, *in fine*), à semelhança do critério “doing business” da jurisprudência estadunidense. Além disso, acrescenta que o consumidor deverá ter dado os passos necessários para a conclusão do contrato nesse Estado. O Grupo de peritos debateu esta questão tendo sido sugerido “to include in the rule of conflicts of jurisdiction the concept of a “target”. If the enterprise has specifically targeted consumers in a particular country, it would be consistent to decide that the courts of that country have jurisdiction for consumers residing on its territory. On the other hand, if the business uses an unsophisticated site, i.e., one which does not make it possible to target certain consumers, the result will be that no particular conclusion can be drawn as regards jurisdiction. However, this development has been criticised by some experts, and is not unanimously endorsed as yet.” *Commerce électronique et compétence juridictionnelle internationale*, 2000, p. 7.

¹⁴ Cfr. Primer on Electronic Commerce and Intellectual Property Issues, WIPO, Geneva, May 2000, <http://ecommerce.wipo.int>, p. 13-4. Um problema que se coloca é saber se um tribunal deverá declinar jurisdição no caso de os utilizadores de um signo pretenderem evitar uma ligação com um determinado país através da colocação de um “aviso” no seu sítio da rede. Desse modo, a utilização dos signos seria territorializada, evitando acções em países nos quais pudessem existir direitos conflitantes. Note-se, todavia, que a recente jurisprudência estadunidense (*World Film Services v. RAI*, SDNY 1999) considerou satisfeito o critério do “doing business” pelo simples facto de a empresa estrangeira ré ter no território do foro uma subsidiária cujas operações controla, apesar de esta não ser parte directa da relação material controvertida. Cfr. J. Ginsburg, *Private International Law Aspects of the Protection of Works and Objects of Related Rights Transmitted Through Digital Networks* (2000 Update), WIPO/PIL/01/2, p. 4, in *WIPO Forum on private International Law and Intellectual Property*, Geneva, January 30 and 31, 2001 – <http://www.wipo.org/pil-forum/en/documents>.

¹⁵ Convenção sobre a Lei Aplicável às Obrigações Contratuais, assinada em Roma a 16 de Junho de 1980, a que Portugal aderiu através da Convenção do Funchal de 18 de Maio de 1992.

Esta Convenção assenta no princípio de que o contrato se rege pela lei escolhida pelas Partes (art. 3.º, 1); na ausência de estipulação contratual, dispõe que o contrato será regulado pela lei do país com o qual apresente uma conexão mais estreita, presumindo-se que o contrato apresenta uma conexão mais estreita com o país onde a Parte que está obrigada a fornecer a prestação característica do contrato tem, no momento da celebração do contrato, a sua residência habitual ou, se se tratar de uma sociedade, associação ou pessoa colectiva, a sua administração central (art. 4.º, 1 e 2).

Todavia, em desvio a este regime - justificado pelo imperativo da protecção da parte mais fraca -, o artigo 5.º (contratos celebrados por consumidores) estabelece que, nos contratos que tenham por objecto o fornecimento de bens móveis corpóreos ou de serviços a uma pessoa, o «consumidor», para uma finalidade que pode considerar-se estranha à sua actividade profissional, bem como aos contratos destinados ao financiamento desse fornecimento, a escolha pelas Partes da lei aplicável não pode ter como consequência privar o consumidor da protecção que lhe garantem as disposições imperativas da lei do país em que tenha a sua residência habitual: se a celebração do contrato tiver sido precedida, nesse país, de uma proposta que lhe foi especialmente dirigida ou de anúncio publicitário e se o consumidor tiver executado nesse país todos os actos necessários à celebração do contrato (a); ou se a outra Parte ou o respectivo representante tiver recebido o pedido do consumidor nesse país (b); ou se o contrato consistir numa venda de mercadorias e o consumidor se tiver deslocado desse país a um outro país e aí tiver feito o pedido, desde que a viagem tenha sido organizada pelo vendedor com o objectivo de incitar o consumidor a comprar (c).

A esta limitação à liberdade contratual acresce ainda o critério segundo o qual, na falta de escolha da lei aplicável, esses contratos serão regulados pela lei do país em que o consumidor tiver a sua residência habitual, se se verificarem as referidas circunstâncias¹⁶. Em todo o caso, esta norma de protecção dos consumidores não se aplica ao contrato de transporte e ao contrato de prestação de serviços quando os serviços devidos ao consumidor devam ser prestados exclusivamente num país diferente daquele em que este tem a sua residência habitual.

¹⁶ Esta possibilidade de o consumidor poder prevalecer-se da legislação do Estado da sua residência habitual, bem como de demandar o fornecedor nos tribunais do seu domicílio foi destacada pela Resolução do Conselho, de 19 de Janeiro de 1999, sobre os aspectos relativos ao consumidor na sociedade da informação (1999/C 23/01), considerando-se que “no caso de transacções transfronteiras efectuadas através das tecnologias da informação, os consumidores deverão, ao abrigo da legislação comunitária e das convenções de Bruxelas e de Roma, poder beneficiar da protecção concedida pela legislação do país de residência habitual e ter um acesso fácil aos procedimentos de recurso, nomeadamente no seu país de residência habitual” (10).

6. Argumentou-se que esta solução poderia paralisar o comércio electrónico, uma vez que o exercício de actividades comerciais ou profissionais através da internet ficaria potencialmente sujeito a litígios em todos os Estados-Membros. Com efeito, na doutrina sustenta-se “como sendo dirigido ao país da residência habitual qualquer anúncio feito num meio de comunicação que seja susceptível de alcançar todos os países (como, por exemplo, a transmissão televisiva por satélite e a Internet)”¹⁷.

Assim, parece que os agentes teriam que apor avisos nas suas páginas no sentido de os seus produtos ou serviços se destinarem apenas aos consumidores de certos países, sob pena de a expressão “dirigir a actividade” na internet a um ou vários Estados-Membros poder abranger todo e qualquer sítio da rede.

A razão de ser do regime do regulamento é “proteger a parte mais fraca por meio de regras de competência mais favoráveis aos seus interesses do que a regra geral” (cons.13), à semelhança do que sucede com os contratos de seguro e de trabalho. O princípio da protecção da parte mais fraca justifica ainda limitações à liberdade contratual das partes no sentido de só serem permitidos pactos atributivos de jurisdição em termos restritos, sendo proibidos todos os demais (arts. 17.º e 23.º, 5). Assim, por exemplo, só se admite um pacto de jurisdição que derogue as regras especiais de competência se for posterior ao litígio (art. 17.º, 1).

7. O princípio da protecção da parte mais fraca justifica um desvio relativamente à regra geral do foro do domicílio do demandado, por um lado, e à regra especial de competência em matéria de responsabilidade contratual prevista no Regulamento, por outro.

Quanto à regra geral de competência, o regime instituído pelo Regulamento 44/2001 assenta no princípio do *forum defensoris*, ou seja, como regra geral, é atribuída competência judiciária aos tribunais do Estado de domicílio do réu, independentemente da sua nacionalidade (art. 2.º). Depois, relativamente a certas matérias, o Regulamento estabelece competências especiais de competência, permitindo que o réu possa ser demandado perante os tribunais de um Estado-Membro no qual não se encontra domiciliado. Em virtude do regime de competências especiais e exclusivas que prevê, bem como do papel que se reconhece à liberdade das partes na celebração de pactos atributivos de jurisdição, a regra geral do foro do domicílio do demandado acaba por se revelar residual. Nos termos do Regulamento, a determinação do domicílio é feita pela

¹⁷ L. Lima Pinheiro, *Direito aplicável aos contratos com consumidores*, Revista da Ordem dos Advogados, 2001, p. 162.

legislação nacional dos tribunais junto dos quais tenha sido submetida a questão (art. 59.º)¹⁸.

Depois, a regra especial de competência em matéria de responsabilidade contratual é a de que o devedor poderá ser demandado perante o tribunal do lugar onde foi ou deva ser cumprida a obrigação em causa. O lugar de cumprimento da obrigação é o lugar onde, nos termos do contrato, os bens foram ou devam ser entregues no caso da venda de bens (1),

¹⁸ Entre nós, segundo o CPC, considera-se domiciliada em Portugal a pessoa colectiva cuja sede estatutária ou efectiva se localize em território português, ou que aqui tenha sucursal, agência, filial ou delegação. Além disso, o Código Civil prevê que o domicílio profissional corresponde ao lugar onde a profissão é exercida (art. 83.º).

A este propósito convém notar que a Directiva 2000/31/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 8 de Junho de 2000, relativa a certos aspectos legais dos serviços da sociedade de informação, em especial do comércio electrónico, no mercado interno («Directiva sobre comércio electrónico»), “não estabelece normas adicionais de direito internacional privado, nem abrange a jurisdição dos tribunais” (art. 1, 4), e exclui do domínio coordenado relativo à liberdade de circulação dos serviços da sociedade da informação provenientes de outro Estado-membro a liberdade de as partes escolherem a legislação aplicável ao seu contrato (art. 3, 3, e anexo). Todavia, não deixa de fornecer um importante critério para a determinação do domicílio, ao considerar que: “(19) A determinação do local de estabelecimento do prestador deve fazer-se de acordo com a jurisprudência do Tribunal de Justiça, segundo a qual do conceito de estabelecimento é indissociável a prossecução efectiva de uma actividade económica, através de um estabelecimento fixo por um período indefinido. Este requisito encontra-se igualmente preenchido no caso de uma sociedade constituída por um período determinado. *O local de estabelecimento, quando se trate de uma sociedade prestadora de serviços através de um sítio internet, não é o local onde se encontra a tecnologia de apoio a esse sítio ou o local em que este é acessível, mas sim o local em que essa sociedade desenvolve a sua actividade económica.* Quando um prestador está estabelecido em vários locais, é importante determinar de que local de estabelecimento é prestado o serviço em questão. Em caso de dificuldade especial para determinar a partir de qual dos vários locais de estabelecimento é prestado o serviço em questão, considera-se que esse local é aquele em que o prestador tem o *centro das suas actividades* relacionadas com esse serviço específico.” Este critério de determinação do local de estabelecimento do prestador de serviços deverá informar a regra de determinação do domicílio das pessoas ou pessoas colectivas prevista no Regulamento, nos termos da qual será o local da sede social ou da administração central ou do estabelecimento principal dessa pessoa jurídica (art. 60.º, 1).

A importância da identificação dos prestadores dos serviços justificou, aliás, que a Directiva sobre o comércio electrónico tivesse previsto uma norma (art. 5) obrigando os Estados-Membros a assegurarem que o prestador do serviço faculte aos destinatários do seu serviço e às autoridades competentes um acesso fácil, directo e permanente, pelo menos, às seguintes informações: nome do prestador (1); endereço geográfico em que o prestador se encontra estabelecido (2); elementos de informação relativos ao prestador de serviços, incluindo o seu endereço electrónico, que permitam contactá-lo rapidamente e comunicar directa e efectivamente com ele (3); caso o prestador de serviços esteja inscrito numa conservatória de registo comercial ou num registo público equivalente, a identificação dessa conservatória e o número de registo do prestador de serviços, ou meios equivalentes de o identificar nesse registo (4); caso determinada actividade esteja sujeita a um regime de autorização, os elementos de informação relativos à autoridade de controlo competente (5); no que respeita às profissões regulamentadas, a organização profissional ou associações semelhantes em que o prestador esteja inscrito, o título profissional e Estado-Membro em que foi concedido, e a citação das regras profissionais aplicáveis no Estado-Membro de estabelecimento e dos meios de aceder a essas profissões (6); caso o prestador exerça uma actividade sujeita a IVA, o número de identificação a que se refere o n.º 1 do artigo 22.º da sexta Directiva 77/388/CEE do Conselho, de 17 de Maio de 1977, relativa à harmonização das legislações dos Estados-Membros respeitantes aos impostos sobre o volume de negócios - sistema comum do imposto sobre o valor acrescentado: matéria colectável uniforme (7); sempre que os serviços da sociedade da informação indiquem preços, essa indicação deverá ser clara e inequívoca e explicitar obrigatoriamente se inclui quaisquer despesas fiscais e de entrega (8). Estas informações são obrigatórias sem prejuízo de outros requisitos de informação constantes do direito comunitário, em especial dos que resultam da Directiva sobre os contratos à distância (Directiva 97/7/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 20 de Maio de 1997, relativa à protecção dos consumidores em matéria de contratos à distância) e da Directiva sobre indicação de preços (Directiva 98/6/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16 de Fevereiro de 1998, relativa à defesa dos consumidores em matéria de indicações dos preços dos produtos oferecidos aos consumidores).

ou o lugar onde os serviços foram ou devam ser prestados no caso da prestação de serviços (2)¹⁹.

Em matéria de comércio electrónico indirecto o local de cumprimento da obrigação não suscita grandes questões; todavia, a determinação deste critério já é mais complexa em sede de comércio electrónico directo.²⁰ Pense-se, por exemplo, na compra e venda de programas de computador efectuada exclusivamente por meios electrónicos, com encomenda, pagamento e entrega em linha mediante transferência electrónica de dados: trata-se de venda de bens ou antes de prestação de serviços?

A orientação do direito comunitário parece apontar no sentido de que se trata de prestação de serviços.²¹ Todavia, a discussão não está encerrada.²² De resto, o mesmo problema foi suscitado no âmbito do grupo de peritos encarregado da análise da conformidade do projecto de Convenção de Haia às exigências do comércio electrónico, sustentando-se que o correspondente preceito (o art. 6.º do Projecto²³) não seria aplicável aos contratos executados em linha. Deste modo, seria necessária uma regra suplementar para estes contratos, a qual poderia apontar no sentido da competência do foro do lugar

¹⁹ Declarando-se o tribunal competente para decidir o caso, terá seguidamente que determinar a lei aplicável para julgar do mérito do litígio. As questões que agora se colocam são fundamentalmente as mesmas que surgem no problema da determinação da competência judiciária, acentuando-se também a sua complexidade no ambiente em linha. Se existir um acordo contratual sobre a escolha da lei, a questão é relativamente simples. Todavia, será sempre necessário atender às regras «mandatórias» aplicáveis na jurisdição onde a protecção é reclamada. Não obstante, o princípio é o do respeito pela escolha da lei feita pelas partes (veja-se, por ex., o art. 3 da Convenção de Roma, que ressalva porém no art. 16.º a sua compatibilidade com a ordem pública do foro competente; veja-se também a sec. 109(a) da UCITA). Nos EUA, o UCC (*Uniform Commercial Code*) exige que a lei escolhida pelas partes apresente uma relação razoável com a transacção em causa (por ex., tratando-se da lei do lugar do cumprimento da obrigação). Porém, este critério poderá ser muito fluído no domínio das transacções do comércio electrónico directo (cfr. WIPO Primer, p. 17). Na falta de um acordo sobre a lei aplicável, será de atender à Convenção de Roma (art. 4.º) e, nos EUA, à UCITA (sec. 109(b) – *vide infra*).

²⁰ Sobre a distinção entre comércio electrónico directo e comércio electrónico indirecto, veja-se, por ex., o nosso *Comércio Electrónico na Sociedade da Informação: Da Segurança Técnica à Confiança Jurídica*, Coimbra, Almedina, 1999, pp. 14-5.

²¹ Cfr. Directiva sobre o comércio electrónico, cons. 18, ilustrando exemplificativamente a noção de serviços da sociedade da informação (Directiva 2000/31/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 8 de Junho de 2000 relativa a certos aspectos legais dos serviços da sociedade de informação, em especial do comércio electrónico, no mercado interno); Directiva Bases de Dados, art. 5.º-c, cons. 33 (Directiva 96/9/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 11 de Março de 1996, relativa à protecção jurídica das bases de dados); Directiva Direito de Autor na Sociedade da Informação, cons. 19 (Directiva 2001/29/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de Maio de 2001, relativa à harmonização de certos aspectos do direito de autor e dos direitos conexos na Sociedade da Informação); Comunicação da Comissão ao Conselho, ao Parlamento Europeu e ao Comité Económico e Social - Comércio electrónico e fiscalidade indirecta - COM (98) 374 final; Tratado OMPÍ sobre Direito de Autor, art.6.º e respectivas declarações acordadas, WCT, Dezembro de 1996.

²² Por exemplo, nos EUA, bem como no Brasil, as leis de implementação dos Tratados da OMPÍ deixaram em aberto a qualificação dos actos de “distribuição” electrónica, sendo que nos EUA é constante a jurisprudência que admite a distribuição por meios electrónicos. Sobre esta questão *vide*, desenvolvidamente, o nosso *Informática, Direito de Autor e Propriedade Tecnológica*, STVDIA IVRIDICA 55, BFDUC, Coimbra, Coimbra Editora, 2001, § 48, pp. 568 ss.

²³ Article 6 – Contracts. A plaintiff may bring an action in contract in the courts of a State in which: a) in matters relating to the supply of goods, the goods were supplied in whole or in part; b) in matters relating to the provision of services, the services were provided in whole or in part; c) in matters relating both to the supply of goods and the provision of services, performance of the principal obligation took place in whole or in part.

do cumprimento ou, mais exactamente, do lugar da entrega da informação, segundo uma redacção semelhante ao art. 15.4 da Lei Modelo do Comércio Electrónico da UNCITRAL^{24,25}

O Regulamento prevê ainda um outro critério, nos termos do qual se não se tratar de venda de bens nem de prestação de serviços e se as partes nada tiverem convencionado quanto ao lugar de cumprimento da obrigação em questão, será aplicável a alínea a), ou seja, será competente o tribunal do lugar onde foi ou deva ser cumprida a obrigação em questão.

8. Ora, fixando a competência do foro do domicílio do consumidor, o Regulamento derroga quer a regra geral do domicílio quer a regra especial em matéria de responsabilidade contratual do lugar do cumprimento do contrato.

Trata-se de uma solução decorrente do princípio da protecção da parte mais fraca, que, além do mais, tem o mérito de evitar questões prévias que se colocam em sede de determinação do critério especial previsto para as situações de responsabilidade contratual. Como vimos, o Regulamento prevê, para estes casos, o foro do local de cumprimento da obrigação, esclarecendo que esse local será, salvo convenção em contrário, o local da entrega na venda de bens ou o local da prestação nos serviços. Porém, no domínio do comércio electrónico directo não é certo se se trata de venda de bens ou de prestação de serviços. Interpretando o Regulamento à luz do acervo comunitário, exceptuando a Directiva sobre programas de computador²⁶, concluiremos que se trata de serviços²⁷.

9. Para além de se traduzir na fixação de um critério especial de competência para os contratos de consumo, o princípio da protecção da parte mais fraca projecta-se, ainda,

²⁴ Uncitral Model Law On Electronic Commerce 1996 (with additional article 5bis as adopted in 1998), Article 15. Time and place of dispatch and receipt of data messages: (4) Unless otherwise agreed between the originator and the addressee, a data message is deemed to be dispatched at the place where the originator has its place of business, and is deemed to be received at the place where the addressee has its place of business. For the purposes of this paragraph: (a) if the originator or the addressee has more than one place of business, the place of business is that which has the closest relationship to the underlying transaction or, where there is no underlying transaction, the principal place of business; (b) if the originator or the addressee does not have a place of business, reference is to be made to its habitual residence.

²⁵ Num breve apontamento de direito comparado é de referir que a estadunidense UCITA (*The Uniform Computer Information Transactions Act*, 1999) prevê na secção 109(b) um regime de determinação da lei aplicável nos casos de ausência de cláusula contratual, nos termos da qual é aplicável: a lei da jurisdição na qual o licenciante está situado quando o acordo é celebrado nos casos de contratos de acesso e de entrega electrónica de uma cópia (1); a lei da jurisdição na qual a cópia foi ou deveria ter sido entregue ao consumidor no caso dos contratos de consumo que requerem a entrega de uma cópia num suporte tangível (2); a lei da jurisdição com a conexão mais estreita ao contrato em todos os outros casos (3).

²⁶ Directiva 91/250/CEE do Conselho, de 14 de Maio de 1991, relativa à protecção jurídica dos programas de computador.

²⁷ Mas como vimos, o grupo de peritos da Conferência de Haia debateu a questão em face de um artigo idêntico do Projecto, tendo concluído que esse preceito não seria aplicável no domínio dos contratos do comércio electrónico directo e que seria necessário um preceito de teor semelhante ao art. 15.4 da Lei Modelo da UNCITRAL.

através da imposição de limites à liberdade contratual das partes em sede de celebração de pactos atributivos de jurisdição.

Com efeito, o princípio da autonomia das partes na celebração de pactos atributivos de jurisdição sofre algumas limitações impostas pelo princípio da protecção da parte mais fraca. Nos contratos de seguro, de consumo e de trabalho, o Regulamento prossegue este princípio por duas vias. Primeiro, estabelece regras especiais de competência mais favoráveis aos interesses da parte mais fraca. Segundo, limita a sua autonomia na celebração de pactos atributivos de jurisdição. Assim, por exemplo, nos contratos celebrados pelos consumidores, dispõe que o consumidor poderá sempre demandar no foro do seu domicílio a outra parte e esta só poderá demandar o consumidor no foro do domicílio dele.

Mais acrescenta que esta regra de competência especial só pode ser derogada, sob pena de ineficácia do pacto de jurisdição, se este respeitar certas condições, nomeadamente ser posterior ao nascimento do litígio. Estas regras parecem abranger os contratos de consumo na Internet, uma vez que são previstos os casos em que os contratos são concluídos com uma pessoa que dirige, por quaisquer meios, a sua actividade comercial ou profissional ao Estado-Membro do domicílio do consumidor.

10. Contudo, é prevista uma possibilidade de derrogação à regra especial de competência que não se afigura muito consonante com o princípio da protecção da parte mais fraca. Com efeito, é admitida a eficácia do pacto atributivo de jurisdição, celebrado mesmo antes do litígio, se permitir ao consumidor recorrer aos tribunais que não sejam os indicados na secção 4.

Deste modo, tudo indica que os contratos do comércio electrónico de fornecedores de bens ou serviços incluirão uma cláusula geral nos termos da qual o consumidor poderá recorrer a um tribunal de um país terceiro. Porém, a nosso ver, a validade dessa cláusula é problemática, uma vez que poderá frustrar plenamente o sentido do princípio da protecção da parte mais fraca, senão mesmo o sentido do princípio do acesso à justiça que norteia todo o regime da competência judiciária.

O princípio da protecção da parte mais fraca, em especial o consumidor, justifica limitações à sua autonomia, em especial no que respeita a pactos atributivos de jurisdição susceptíveis de contornar as regras de competência mais favoráveis aos seus interesses. Não obstante – *et pour cause* -, é estranho que o Regulamento pareça admitir pactos atributivos de jurisdição que permitam ao consumidor recorrer a tribunais que não os do foro do domicílio do consumidor ou da outra parte, tanto mais que a competência desses

tribunais será em princípio exclusiva e poderá ser convencionada mediante adesão à distância, por meios electrónicos, às condições gerais do contrato («click-wrap»).

Na verdade, as condições de admissibilidade de pactos derogatórios à regra de competência especial nos contratos de consumo são alternativas e não cumulativas, pelo que tal pacto não terá que ser posterior ao nascimento do litígio.

Ora, uma interpretação puramente literal leva-nos a concluir que a solução do Regulamento não é razoável. Com efeito, tal solução é susceptível de esvaziar de sentido o princípio da protecção da parte mais fraca, atentando assim contra o “espírito do sistema”²⁸ que anima o Regulamento. De modo a corrigir este sentido interpretativo admitido pela letra do Regulamento, parece-nos que se deverá integrar essa cláusula derogatória com a parte final do preceito, integrada na terceira cláusula derogatória, que ressalva a possibilidade de a lei do Estado-Membro do domicílio do consumidor não permitir tais convenções.

11. Ora, quer no direito comunitário²⁹, quer no direito interno³⁰, é prevista como exemplo indicativo de “cláusula abusiva” aquela que permite suprimir ou entravar acções judiciais (al. q do anexo referido no art. 3.º da directiva) ou que estabelece um foro competente que envolva graves inconvenientes para uma das partes, sem que os interesses da outra o justifiquem (art. 19.º-g).

Por um lado, a directiva sobre as cláusulas abusivas prevê que uma cláusula contratual que não tenha sido objecto de negociação individual é considerada abusiva quando, a despeito da exigência de boa fé, der origem a um desequilíbrio significativo em detrimento do consumidor, entre os direitos e obrigações das partes decorrentes do contrato, considerando-se que uma cláusula não foi objecto de negociação individual sempre que a mesma tenha sido redigida previamente e, conseqüentemente, o consumidor não tenha podido influir no seu conteúdo, em especial no âmbito de um contrato de adesão (art. 3.º, 1 e 2). Na lista indicativa e não exaustiva de cláusulas que podem ser consideradas abusivas constantes do anexo prevê-se a cláusula que permite suprimir ou entravar a possibilidade de intentar acções judiciais ou seguir outras vias de recurso, por parte do consumidor, nomeadamente obrigando-o a submeter-se exclusivamente a uma jurisdição

²⁸ Não será, todavia, a primeira vez que o legislador europeu, em nome da protecção do consumidor, consagra soluções que acabam por se revelar manifestamente contrárias ao espírito que, supostamente, as anima. Veja-se, a este propósito, o que escrevemos relativamente à solução da Directiva sobre o comércio electrónico em matéria de contratos negociados e celebrados exclusivamente por correio electrónico em *A protecção jurídica do consumidor no quadro da directiva sobre o comércio electrónico*, cit., p. 110 ss.

²⁹ Directiva n.º 93/13/CEE do Conselho de 5 de Abril de 1993 relativa às cláusulas abusivas nos contratos celebrados com os consumidores.

³⁰ Regime das Cláusulas Contratuais Gerais, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 446/85, de 25 de Outubro, e alterado pelos Decretos-Lei n.º 220/95 de 31 de Janeiro (com a redacção da Declaração de rectificação n.º 114-B/95) e n.º 249/99, de 31 de Julho.

de arbitragem não abrangida por disposições legais, limitando indevidamente os meios de prova à sua disposição ou impondo-lhe um ónus da prova que, nos termos do direito aplicável, caberia normalmente à outra parte contratante (al. q).

Por outro lado, no direito interno, o regime das cláusulas contratuais gerais prevê, como cláusula relativamente proibida aplicável também nas relações com os consumidores, a cláusula que estabeleça um foro competente que envolva graves inconvenientes para uma das partes, sem que os interesses da outra o justifiquem (art. 19.º, al. g)³¹.

Em ambos os casos trata-se de normas de aplicação não imediata. Com efeito, na directiva comunitária a cláusula é meramente indicativa e no direito português é apenas relativamente proibida. Pelo que, saber se a lei dos Estados-Membros admite essa convenção é matéria que terá que ser determinada pelos tribunais, como questão prévia, tendo em conta o quadro negocial padronizado, isto é, o “paradigma” ou “modelo... de determinado sector de actividade”³².

Todavia, em princípio, o tribunal deverá considerar tal cláusula inválida, uma vez que poderá afectar, desde logo, o princípio do equilíbrio entre as partes, que norteia o problema da competência judiciária internacional e justifica a existência de um princípio da protecção da parte mais fraca impondo limites à liberdade contratual ao nível da celebração de pactos atributivos de jurisdição.³³

³¹ Note-se que o artigo 28.º determina que para a acção inibitória é competente o tribunal do lugar em que as cláusulas contratuais gerais foram propostas ou recomendadas se a residência ou sede do demandado se localizarem no estrangeiro.

³² António Pinto Monteiro, *Contratos de adesão e cláusulas contratuais gerais: problemas e soluções*, in *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Rogério Soares*, Boletim da Faculdade de Direito, STVDIA IVRIDICA 61, AD HONOREM – 1, Universidade de Coimbra, Coimbra Editora, 2001, p. 1116.

³³ Para declarar a invalidade de tal estipulação com base na lei das cláusulas contratuais gerais o tribunal terá previamente que se considerar competente. Com efeito, só se for competente é que o tribunal poderá aplicar a lei, ainda que para invalidar um pacto atributivo de jurisdição contrário à sua competência. Mas, poderá o tribunal fundar a sua competência numa regra material de conflitos, ainda que por analogia? Propendemos para o entendimento de que o tribunal afirmará a sua competência contra tal pacto atributivo de jurisdição e, ao mesmo tempo, contra uma eventual escolha pelas partes da lei aplicável que afaste a lei portuguesa das cláusulas contratuais gerais, sempre que o contrato “apresente uma conexão estreita com o território português”, nos termos do art. 23.º, 1, deste diploma, na redacção introduzida pelo Decreto-Lei n.º 249/99, de 7 de Julho. Esta solução está em conformidade com os princípios fundamentais do problema da competência judiciária, em especial o princípio da protecção da parte mais fraca em ordem a assegurar um equilíbrio entre as partes. Esse equilíbrio será aferido pela existência de uma conexão razoável entre o litígio e o Estado do foro, ou seja, como refere a norma de conflitos da lei das cláusulas contratuais gerais, sempre que o contrato “apresente uma conexão estreita com o território português”. Este será o caso quando, por exemplo, se trate de um consumidor «passivo» com residência em Portugal e os bens adquiridos devam ser entregues no seu domicílio. Sobre a articulação da norma de conflitos da lei das cláusulas contratuais gerais com a Convenção de Roma e a prescrição da directiva sobre cláusulas abusivas, vide Almeno de Sá, *Cláusulas Contratuais Gerais e Directiva sobre Cláusulas Abusivas*, Almedina, Coimbra, 1999, pp. 83-98 (criticando a alteração de 99 em *Adenda*, p. 6).

12. Com efeito, o problema da competência judiciária articula-se em torno de *um princípio de equilíbrio entre as partes*, aferido pela existência de uma conexão razoável entre o litígio e o Estado do foro.³⁴

Por um lado, as soluções encontradas deverão respeitar o direito fundamental de acesso à justiça, sendo esta dimensão do princípio do equilíbrio das partes expressão de *ius cogens*, corporizado no direito de acesso à justiça. Por outro lado, do princípio do equilíbrio das partes decorre também o direito de o demandado não ser chamado perante um foro que seja não equitativo (*fair*), sendo a medida da exigibilidade aferida pela existência de uma conexão razoável entre o litígio e o foro.

Depois, o princípio do equilíbrio entre as partes exige que seja tida em consideração a relação de forças entre as partes, protegendo a parte mais fraca (por exemplo, os consumidores), quer através de regras especiais de competência mais favoráveis aos seus interesses quer através de limitações à sua liberdade na celebração de pactos atributivos de jurisdição.³⁵

Estes princípios do problema da competência judiciária internacional levam-nos a sustentar, em vias de princípio, que o tribunal poderá considerar inválida uma cláusula incluída num pacto atributivo de jurisdição de um contrato electrónico de consumo que atribua competência a um foro com o qual o contrato de consumo não tenha qualquer conexão razoável. De resto, parece-nos que, em sentido material, tal cláusula seria equiparável à situação prevista no art. 21.º, al. h), do regime dos contratos de adesão, nos termos do qual são absolutamente proibidas as cláusulas que excluam ou limitem de antemão a possibilidade de requerer tutela judicial para situações litigiosas que surjam entre os contratantes.

13. Finalmente, a mesma solução deverá valer, *mutatis mutandis*, para as cláusulas de recurso à arbitragem. A par dos meios judiciários tradicionais assiste-se à criação de uma teia jurídica que promove o recurso a meios alternativos de resolução de conflitos (ADR),

³⁴ Ver G. Kaufmann-Kohler, *Internet: Mondialisation de la Communication – Mondialisation de la Résolution des Litiges?*, in K. Boele-Woelki/C. Kessedjian (eds.), *Internet: Which Court Decides? Which Law Applies?*, Kluwer, 1998, p. 92 ss. Sobre o princípio da não transatividade das leis no DIP *vide*, em especial, Baptista Machado, *Âmbito e eficácia de competência das leis*, Coimbra, 1970, p. 119 ss; A. Ferrer Correia, *Lições de Direito Internacional Privado*, Coimbra, 1973; Baptista Machado, *Lições de Direito Internacional Privado*, Coimbra, 1974, p. 9; F.J. Bronze, *Apontamentos Sumários de Introdução ao Direito (memória das aulas teóricas no ano lectivo de 1996-97)*, Universidade de Coimbra, Faculdade de Direito, Coimbra, 1997, p. 65-6.

³⁵ Um outro factor a considerar na «equação» deste problema é que a existência de uma conexão razoável entre o litígio e o foro poderá ser mediada por exigências de eficácia, isto é, de um princípio de boa administração da justiça. Esta dimensão do direito conflitual adjectivo traduz-se na prescrição de critérios de competência exclusiva dos tribunais de um determinado Estado (por exemplo, no que respeita aos direitos reais sobre coisas corpóreas e aos direitos que dependam de registo).

em especial os códigos de conduta e a arbitragem através de procedimentos de resolução em linha de conflitos³⁶.

Enquanto mecanismo de obtenção paritária e vinculante de decisões, a arbitragem, funcionando no quadro da Convenção de Nova Iorque (1959), poderá fornecer soluções únicas para os litígios multi-jurisdicionais resultantes do comércio electrónico, ainda que o ritmo das actividades económicas electrónicas exija uma redução do tempo e do custo dos procedimentos arbitrais tradicionais.

Os procedimentos de resolução em linha de litígios (arbitragem electrónica) poderão satisfazer essas exigências. Partindo do pressuposto de que as regras actuais da arbitragem poderão ser a base a partir da qual se poderá edificar um quadro jurídico da arbitragem electrónica, certas questões, todavia, deverão ser equacionadas, em especial no que respeita aos direitos de acesso aos documentos pelas partes (1), aos procedimentos aplicáveis em caso de ser questionada a sua autenticidade (2), aos contactos para efeitos de notificações (3), ao cálculo dos períodos de tempo tendo em conta as diferenças horárias das partes (4), aos requisitos de escrita e de assinatura das cláusulas do litígio, das comunicações das partes e das decisões (5), e ao encurtamento dos prazos de cumprimento dos diversos passos processuais (6)³⁷.

Neste sentido, a Directiva sobre o comércio electrónico, considerando que deve caber a cada Estado-Membro, quando necessário, ajustar a sua legislação susceptível de dificultar a utilização dos mecanismos de resolução extrajudicial de litígios pelas vias electrónicas apropriadas e que esse ajustamento deve ter como resultado tornar real e efectivamente possível, na lei e na prática, o funcionamento desses mecanismos, inclusive em situações transfronteiriças (51), dispõe no art. 17.º, sob epígrafe "resolução extrajudicial de litígios", que os Estados-Membros devem assegurar que, em caso de desacordo entre o prestador de um serviço da sociedade da informação e o destinatário desse serviço, a sua legislação não impeça a utilização de mecanismos de resolução extrajudicial disponíveis nos termos da legislação nacional para a resolução de litígios, *inclusive através de meios electrónicos adequados* (1). Além disso, prevê ainda que os Estados-Membros incentivarão os organismos responsáveis pela resolução extrajudicial, designadamente dos litígios de consumidores, a que funcionem de forma a proporcionar adequadas garantias de procedimento às partes interessadas (2).³⁸

³⁶ Vide Directiva sobre comércio electrónico, arts. 16.º e 17.º

³⁷ Cfr. WIPO Primer, p. 24.

³⁸ Em Portugal, a Resolução do Conselho de Ministros n.º 18/2001 designou o Instituto do Consumidor, através do Centro Europeu do Consumidor, como centro de coordenação, funcionando como ponto de contacto nacional, no âmbito da Rede Europeia de Organismos Nacionais de Resolução Extrajudicial de Litígios de Consumo.

Porém, o papel dos mecanismos de resolução extrajudicial de conflitos³⁹ é consagrado sem prejuízo do recurso aos meios judiciais, nomeadamente no que respeita à possibilidade de intentar acções inibitórias em matéria de protecção dos interesses colectivos dos consumidores previstas na Directiva sobre acções inibitórias⁴⁰. Por outro lado, dever-se-á ter em conta que, nos termos do art. 21.º, al. h), do regime dos contratos de adesão, são absolutamente proibidas as cláusulas que prevejam modalidades de arbitragem que não assegurem as garantias de procedimento estabelecidas na lei.

Abstract: Choice of court agreements in consumer e-contracts. The international dimension of electronic commerce and the multi-jurisdictional nature of the Internet place difficult questions concerning the determination of the competent national court. The EU Regulation 44/2001 provides several rules concerning jurisdiction on civil and commercial matters. Concerning contracts, it is based upon the principle of freedom of contract. However, in order to protect the weakest party some exceptions to that principle are provided, namely in what concerns consumer protection. In fact, in the silence of the parties the competent court may be the court of the domicile of the consumer (and at the same time the applicable law will be the one of his habitual residence according to the Rome Convention). This solution is derogation to the general rule of *forum defensoris* and to the special rule concerning contractual liability. It is justified for reasons of consumer protection, but it seems that the Regulation allows parties to agree the competence of a third court. However, this derogation to the derogation may be, it is argued, not possible in Portuguese Law, having in consideration the Standard Terms Act. Finally, the principles of jurisdiction are also considered in what concerns arbitrage agreements.

³⁹ Sobre o papel dos ADRs, *vide*, desenvolvidamente, H. Perritt, Jr., *Electronic Commerce: Issues in Private International Law and the Role of Alternative Dispute Resolution*, WIPO/PIL/01/6, WIPO Forum on Private International Law and Intellectual Property, Geneva, January 30 and 31, 2001 – <http://www.wipo.org/pil-forum/en/documents/>.

⁴⁰ Directiva 98/27/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 19 de Maio de 1998, relativa às acções inibitórias em matéria de protecção dos interesses dos consumidores. Nos EUA, a Comissão Federal do Comércio e o Departamento do Comércio reuniram, em Junho de 2000, em Washington para identificar os interesses envolvidos no comércio electrónico quando as transacções são concluídas entre uma empresa e um consumidor, tendo assistido diversos prestadores de serviços de resolução alternativa de conflitos. Os participantes discutiram que vias deveriam ser exploradas no futuro de modo a dar confiança aos consumidores e a incorporação destes métodos alternativos num sistema de resolução de conflitos global, especialmente em relação aos processos judiciais. Ver: www.ecommerce.gov/adr.